

# ОДЕСЬКА НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ

**ІЄВІНЯ ОЛЬГА ВОЛОДИМИРІВНА**

УДК 347.77:004.438.5

## **ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ТА ЗАХИСТ ПРАВ ВИРОБНИКІВ ФОНОГРАМ**

Спеціальність 12.00.03 - цивільне право і цивільний процес;  
сімейне право; міжнародне приватне право

### **АВТОРЕФЕРАТ**

дисертації на здобуття наукового ступеня  
кандидата юридичних наук

Одеса - 2005

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана на кафедрі цивільного права Одеської національної юридичної академії Міністерства освіти і науки України

**Науковий керівник** доктор юридичних наук, професор,  
***ХАРИТОНОВ Євген Олегович***  
Одеська національна юридична академія,  
завідувач кафедри цивільного права

**Офіційні опоненти:** доктор юридичних наук, професор,  
***ДОВГЕРТ Анатолій Степанович***  
Інститут міжнародних відносин Київського  
національного університету імені Тараса  
Шевченка, завідувач кафедри міжнародного  
приватного та митного права

кандидат юридичних наук,  
***МАКОДА Володимир Євгенович***  
Юридична фірма “Влад і Піт”, президент

**Провідна установа** Львівський національний університет  
імені Івана Франка МОН України

Захист відбудеться **14 травня** 2005 р. о 10 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.03 Одеської національної юридичної академії за адресою: 65000, м. Одеса, вул. Піонерська, 2

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Одеської національної юридичної академії за адресою: 65000, м. Одеса, вул. Піонерська, 2

Автореферат розісланий **9 квітня** 2005 року.

Вчений секретар  
спеціалізованої вченої ради

**Музиченко П.П.**

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми дисертаційного дослідження. Спроможність забезпечити належну охорону прав інтелектуальної власності є сьогодні одним з основних показників цивілізованості суспільства, гарантією економічного та соціального розвитку будь-якої країни та необхідною умовою для зайняття нею належного місця у світовому співтоваристві. Забезпечення такої охорони можливе лише за наявності відповідної нормативно-правової бази, що адекватно відображала б існуючі реалії як в економічному, так і в суспільному житті держави. Конституція України гарантує свободу літературної, художньої, наукової та технічної творчості. Кожний громадянин України має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом.

Забезпечення належної охорони прав виробників фонограм вже протягом майже десятиріччя залишається однією з центральних проблем у сфері інтелектуальної власності. За даними звіту Міжнародної федерації фонографічної промисловості (IFPI), загальна кількість незаконно виготовлених у всьому світі компакт-дисків перевищила 1 мільярд, кожні два з п'яти дисків, що знаходяться у продажу, є піратськими. Це означає, що обороти незаконної торгівлі музикою перевищують музичний ринок будь-якої країни світу (за винятком США і Японії). Відбувається постійний зріст виробництва контрафактної продукції та масові порушення прав виробників фонограм та інших правовласників, незважаючи на намагання як урядів окремих країн, так й всього світового співтовариства посилити охорону та захист цих прав.

Проте це не просто питання порушення авторських та суміжних прав. Значна частина коштів, отриманих від продажу піратських записів, йде на фінансування організованої злочинності. В той же час, за даними IFPI, Україна знаходиться у десятці світових лідерів з виробництва піратських компакт-дисків. Така ситуація не тільки спричиняє шкоду національній культурі - через несплату винагороди авторам та виконавцям, національній економіці - через приховування від оподаткування значних сум прибутку та недовіру інвесторів, але й ставить під загрозу вступ України до Європейського Співтовариства, СОТ та НАТО, ганьбить міжнародний імідж країни.

Виробництво фонограм має подвійний характер. З одного боку, воно є видом інтелектуальної діяльності. З іншого боку, виробництво фонограм є високоприбутковою комерційною діяльністю, і саме це робить його привабливим для кримінальних структур. Тому встановлення державного

контролю у цієї сфері діяльності є необхідною умовою не тільки для ефективної боротьби з правопорушеннями, а й для забезпечення нормальних умов діяльності для тих, хто бажає вести бізнес у правовому полі. Сьогодні в Україні встановлений жорсткий державний контроль за двома сферами господарської діяльності, при здійсненні яких порушення прав виробників фонограм є найчастішими: розповсюдження аудіопродукції та виробництво дисків для лазерних систем зчитування, створено відповідну нормативно-правову базу. Проте пріоритетним має все ж таки залишатися цивільно-правове регулювання зазначеної сфери, оскільки відносини між всіма учасниками процесу (авторами, виконавцями, виробниками фонограм) базуються, перш за все, на основних принципах цивільного права: юридичної рівності, вільного волевиявлення, майнової самостійності учасників. В той же час стримкий розвиток новітніх технологій неминуче призводить до прогалин у правовому регулюванні тих чи інших суспільних відносин. Діяльність з виробництва фонограм, як така, що тісно пов'язана з використанням новітніх технологій, сьогодні опинилася саме у такій ситуації, особливо у зв'язку з розвитком мережі Інтернет.

З огляду, з одного боку, на цивільно-правовий характер відносин, що виникають у процесі створення та використання фонограм, а з іншого - на значну уразливість зазначеної галузі, а через це - необхідність державного контролю, має бути забезпечений такий належний баланс, при якому державний контроль створює умови для ефективної реалізації учасниками правовідносин своїх цивільних прав без зайвих бюрократичних перепон для законної діяльності.

Крім того, “радянська спадщина” у вигляді недбалого ставлення до будь-якого виду приватної власності, не кажучи вже про щось “аморфне”, “інтелектуальне”, має наслідком правовий нігілізм як правовласників, так і користувачів, що стає значною перепорою для впровадження нових правових норм, спрямованих на захист авторського права і суміжних прав. Це явище, безумовно, має бути переборено, але це потребуватиме тривалого часу тоді, коли значимість авторського права і суміжних прав в економічному, суспільному та політичному житті країни зростає у геометричній прогресії. Звернення до питань цивільно-правової охорони та захисту прав виробників фонограм має прискорити вирішення цієї складної проблеми.

Необхідність дослідження і всебічного аналізу зазначених питань зумовлена також тим, що на сьогодні комплексні дослідження фонограм та прав виробників фонограм в Україні відсутні, хоча ці питання й розглядались в контексті загальних досліджень з авторського права та суміжних прав провідними вітчизняними науковцями.

**Зв'язок роботи з науковими програмами.** Дисертаційне дослідження виконане відповідно до напрямків наукових досліджень Одеської національної юридичної академії на 2001 - 2005 роки “Правові проблеми становлення та розвитку сучасної Української держави” (державний реєстраційний номер 0101U0001195). Тема дисертації безпосередньо відповідає плану наукових досліджень кафедри цивільного права Одеської національної юридичної академії в рамках теми: “Традиції приватного права України”.

**Мета і задачі дослідження.** Мета дисертаційного дослідження полягає у науково-теоретичному аналізі правової природи виробників фонограм як суб'єктів суміжних прав та фонограм як об'єктів; розгляді особливостей правового регулювання відносин, що виникають в процесі створення та використання фонограм, співвідношення прав виробників фонограм з іншими інститутами права інтелектуальної власності, аналізі проблем, що виникають у сфері захисту прав виробників фонограм у зв'язку з розвитком новітніх технологій, розробці рекомендацій по вдосконаленню законодавства України у сфері правової охорони прав виробників фонограм. Питання цивільно-правової охорони та захисту прав виробників фонограм розглядається у загальному контексті охорони та захисту прав на об'єкти інтелектуальної власності з виділенням специфічних особливостей фонограм як об'єктів суміжних прав.

Для досягнення мети автором дисертації були поставлені такі завдання:

- дослідити процес формування та розвитку національного законодавства, що стосується охорони та захисту прав виробників фонограм;
- проаналізувати національне законодавство, пов'язане з охороною прав виробників фонограм, розглянути основні шляхи його вдосконалення;
- проаналізувати міжнародні угоди, пов'язані з охороною прав виробників фонограм та провести аналіз відповідності ним національного законодавства;
- проаналізувати зарубіжне законодавство, що регулює відносини, пов'язані з виробництвом та використанням фонограм, та здійснити порівняльний аналіз з українським законодавством в частині правового регулювання та охорони прав виробників фонограм;
- визначити поняття фонограми та виробника фонограми;
- виявити й дати аналіз необхідних і достатніх ознак фонограми для надання правової охорони;
- провести дослідження наявності творчого характеру у діяльності виробників фонограм та визначити його критерій;

- визначити та класифікувати причини масових порушень прав виробників фонограм;
- проаналізувати види порушень прав виробників фонограм;
- розглянути випадки законодавчого обмеження прав виробників фонограм;
- проаналізувати договірні відносини, що виникають у процесі створення та використання фонограм;
- визначити та охарактеризувати склад осіб, які беруть участь у відносинах, що виникають у зв'язку з розміщенням фонограм в мережі Інтернет;
- проаналізувати можливість притягнення до юридичної відповідальності Інтернет-провайдерів;
- вказати на можливі способи удосконалення законодавства України, що регулює питання охорони прав виробників фонограм, розробити конкретні пропозиції щодо правової охорони прав виробників фонограм та обґрунтувати доцільність їх впровадження.

Об'єктом дослідження виступають суспільні відносини у сфері охорони та захисту прав виробників фонограм.

Предметом дослідження є юридична природа фонограм та прав виробників фонограм, сфера їх правової охорони, характеристика виробників фонограм як суб'єктів суміжних права та фонограм як об'єктів суміжних прав, співвідношення прав виробників фонограм з іншими інститутами права інтелектуальної власності, місце прав виробників фонограм у цивільному праві.

**Методологічною основою дослідження** став комплексний підхід до аналізу проблем цивільно-правової охорони та захисту прав виробників фонограм, що поєднує ряд методів. Зокрема, за допомогою системно-функціонального методу об'єкт дослідження був вивчений як єдине ціле, виявлені різноманітні типи зв'язків у ньому, які потім були об'єднані у теоретичних положеннях, визначений механізм взаємин суб'єктів авторського права та суміжних прав у зв'язку з забезпеченням цивільно-правової охорони та захисту прав виробників фонограм. З використанням порівняльно-правового методу досліджувалися нормативно-правові акти України та інших країн світу, а також нормативно-правові акти України та міжнародні угоди. За допомогою історико-правового методу досліджено питання виникнення та розвитку системи цивільно-правової охорони та захисту прав виробників фонограм у світі та в Україні, а на підставі методу прогнозування зроблено висновок щодо тенденцій розвитку цієї системи.

**Теоретичною основою** для висновків, зроблених у дисертації, стали праці вітчизняних та зарубіжних вчених-юристів: А.І. Абдулліна, Ч.Н. Азімова,

М.М. Богуславського, О.М. Боярчука, О.В. Дзери, І.І. Дахно, А.С. Довгерта, В.А. Дозорцева, В.Я. Іонаса, О.С. Іоффе, В.О. Калятіна, Ю.М. Капіци, В.И. Корецького, Б.А. Лемана, Д. Ліпціг, А. Люкі, О.М. Пастухова, С.В. Петровського, О.А. Підопригори, О.О. Підопригори, М. Пітерс, Д.М. Притики, О.Д. Святоцького, А.П. Сергєєва, О.Ф. Скакун, В.П. Талімончик, С.В. Усольцевої, М. Фічора, Є.О. Харитонова, І.Я. Хейфец, Г.Ф. Шершеневича, О.О. Штефан, В.С. Щербини, Н.Є. Яркіної та ін.

Емпіричну основу дослідження складають міжнародні нормативно-правові акти, законодавство України та законодавство зарубіжних країн. Основні положення і висновки, подані у роботі, ґрунтуються на аналізі чинного законодавства України у сфері права інтелектуальної власності, зокрема - з питань охорони суміжних прав, їх особливостей, досягнень цивільно-правової науки, а також на аналізі міжнародних нормативно-правових актів та зарубіжного законодавства, що розглядає питання охорони та захисту прав, які у вітчизняному законодавстві визначаються як права виробників фонограм.

**Наукова новизна дисертаційного дослідження** полягає у тому, що воно є першим у цивільній науці України комплексним, системним дослідженням проблем цивільно-правової охорони та захисту прав виробників фонограм. В роботі обґрунтовується низка нових положень та висновків, на концептуальному рівні визначаються шляхи подальшого удосконалення цивільного законодавства у сфері охорони та захисту прав виробників фонограм.

На основі комплексного системного аналізу наукової літератури, чинного законодавства України, міжнародних нормативно-правових актів, зарубіжного законодавства деяких країн були сформульовані теоретичні висновки та практичні пропозиції, що відрізняються науковою новизною і конкретизовані у таких положеннях:

- вперше докладно розглядається питання співвідношення прав виробників фонограм з іншими категоріями права інтелектуальної власності, зокрема авторськими та суміжними правами, визначається місце прав виробників фонограм у загальній структурі цивільного права;

- вперше проаналізовано теоретичні питання охорони прав виробників фонограм, їх зміст, розглянуто термінологію, що вживається для характеристики цих понять;

- запропоновано авторське бачення обґрунтування наявності творчого характеру у діяльності виробників фонограм, пропонується розділення понять “фонограма” та “аудіотвір” в залежності від наявності та характеру творчої компоненти;

- вперше проведено дослідження та розширено перелік суттєвих ознак фонограми як об'єкта суміжних прав та виробника фонограми як суб'єкта суміжних прав;

- вперше здійснено класифікацію та визначено особливості цивільно-правових договорів, що укладаються у процесі створення та використання фонограм;

- вперше проведено аналіз впливу новітніх технологій на забезпечення правової охорони виробників фонограм;

- вперше розглянуто питання щодо можливості надання охорони та захисту прав виробників фонограм та визначено суб'єкти відносин у зв'язку з розміщенням фонограм у мережі Інтернет;

- вперше розглянуто питання можливості забезпечення доказів у випадках порушення прав виробників фонограм у мережі Інтернет та визначено ступень відповідальності Інтернет — провайдерів;

- вперше запропоновано рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства України та пропозиції відносно внесення змін і доповнень до нормативно-правових актів з питань правової охорони виробників фонограм.

**Теоретичне та практичне значення одержаних результатів.** Результати дослідження дозволяють визначити підходи до вирішення цілої низки теоретичних та практичних проблем правової охорони виробників фонограм. Деякі сформульовані у дисертації положення мають дискусійний характер і можуть стати основою для подальшого наукового дослідження правових проблем у сфері цивільно-правової охорони виробників фонограм.

Основні положення роботи можуть бути використані як безпосередньо у навчальному процесі, так і під час підготовки підручників, навчальних посібників, методичних рекомендацій для студентів юридичних вузів, а також при викладанні дисциплін “Цивільне право України”, “Право інтелектуальної власності”, “Міжнародне приватне право”.

Висновки та рекомендації щодо вдосконалення національного законодавства можуть бути використані в законотворчій діяльності та у правозастосовчій практиці.

**Особистий внесок здобувача.** Дисертаційне дослідження виконане самостійно, з використанням останніх досягнень науки цивільного права, всі сформульовані у ньому положення та висновки ґрунтуються на базі особистих досліджень авторки.

**Апробація результатів дисертації.** Дисертація виконана на кафедрі цивільного права Одеської національної юридичної академії, обговорена на засіданні кафедри, схвалена та рекомендована кафедрою до захисту. Основні положення та висновки дисертанта знайшли відображення в опублікованих ним працях, а також обговорені на засіданні кафедри цивільного права Одеської національної юридичної академії. Результати дослідження доповідались на Третій міжнародній науково-методичній конференції “Римське право і сучасність” 14-15 травня 2004 р. (м. Одеса).



**Публікації.** Основні теоретичні положення і висновки дисертації знайшли відображення у трьох наукових статтях (всі - у провідних фахових виданнях України).

**Структура дисертації.** Структура дисертації визначена метою та завданнями дослідження. Робота складається із вступу, чотирьох розділів, 11 підрозділів, висновків та списку посилань. Повний обсяг дисертації становить 220 сторінок. Список посилань складає 130 найменувань і займає 33 сторінки.

## ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовується актуальність теми дисертаційного дослідження, визначається мета, задачі, об'єкт та предмет, окреслюється науково-теоретична, методологічна та нормативна база дисертаційної роботи, а також її наукова новизна, ступінь апробації та теоретичне і практичне значення отриманих результатів.

**Перший розділ “Загальна характеристика законодавства у сфері охорони та захисту прав виробників фонограм”** присвячений дослідженню процесу формування та розвитку законодавства України та міжнародно-правових угод у сфері охорони та захисту прав виробників фонограм.

*У підрозділі 1.1. “Формування законодавства України, що регулює відносини у сфері охорони та захисту прав виробників фонограм”* розглядаються основні питання правової охорони авторського права у радянський період, доводиться існування необхідності встановлення охорони прав виробників фонограм. Докладно аналізується процес розвитку національного законодавства, що відбувся після набуття Україною незалежності, виділяються та аналізуються окремі напрямки його вдосконалення.

Поняття суміжних прав з'явилося в законодавстві України лише у 1994 році, коли набув чинності Закон України “Про авторське право і суміжні права” (далі - Закон про авторське право). Законодавство СРСР, а також і УРСР норм стосовно охорони та захисту суміжних прав не мало.

Прийняті 31 травня 1991 року Основи цивільного законодавства СРСР містили термін “суміжні права” та відповідні норми у розділі “Авторське право”. Але к моменту, коли Основи мали набути чинності, розпад Радянського Союзу вже практично завершився.

Проголошення незалежності України поклало початок істотним політичним, економічним та соціальним змінам у житті країни. У “фонограмній” сфері ці зміни, падіння “залізної завіси” призвели до спалаху масового розповсюдження нелегальних копій зарубіжної аудіопродукції. Оскільки Україна не мала внутрішнього законодавства, яке

захищало б права суміжників, і не була стороною відповідних міжнародних угод, про захист прав виробників цих фонограм не йшлося.

На початок ХХ століття більшість розвинених країн світу вже мала досить високий рівень правового захисту суміжних прав. Таким чином, Україна, щоб успішно інтегруватися у світову економіку та фонограмний бізнес, мала не тільки швидко привести внутрішнє законодавство до відповідних світових стандартів, але й запровадити механізми його реалізації.

Відбувається стрімкий розвиток національного законодавства у сфері авторських та суміжних прав. В той же час спалах піратства призводить до загрози введення торговельних санкцій з боку США. Оскільки виробництво копій фонограм, як високоприбутковий бізнес, є частиною тіньової економіки, використовується для фінансування організованої злочинності, подальший розвиток законодавства відбувається під “двостороннім” тиском: правозахисних організацій (зокрема, IFPI) та світового співтовариства, з одного боку, та тіньових структур, що займаються нелегальним копіюванням та розповсюдженням фонограм - з іншого. Встановлюється державний контроль за найбільш “уразливими” сферами господарської діяльності - розповсюдженням аудіопродукції та виробництвом дисків для лазерних систем зчитування.

Проте, оскільки сфера інтелектуальної власності регулюється в основному нормами цивільного права, саме вдосконаленню цивільно-правових норм у зазначений сфері має бути приділена основна увага.

***У підрозділі 1.2. “Міжнародно-правові акти, що стосуються охорони прав виробників фонограм”*** наводиться класифікація міжнародно-правових актів, а також докладно розглядаються та аналізуються міжнародно-правові угоди у цій сфері, стороною яких є Україна.

В умовах глобалізації ринку інтелектуальної власності роль міжнародно-правових актів постійно зростає. Основним засобом подолання перешкод, що обумовлені територіальним характером правового статусу об'єктів інтелектуальної власності, є гармонізація законодавства окремих країн.

Міжнародно-правові акти можуть бути кваліфіковані з різних підстав. У межах дисертаційної роботи їх було поділено на дві групи. Перша група - правовстановлюючі міжнародно-правові акти - включає міжнародні угоди. Через відсутність таких угод права на об'єкти інтелектуальної власності захищаються тільки на території країн, де їх було створено, тому існування міжнародної системи правової охорони є базовою умовою розвитку міжнародного обміну. Значну роль у гармонізації національних законодавств, уніфікації засобів правової охорони відіграють прийняті на міжнародному рівні принципи, рекомендації та директиви, що складають другу групу. Принципова різниця між двома групами - у напрямках

застосування. Якщо міжнародні угоди безпосередньо застосовуються правовласниками для захисту своїх прав, то принципи, директиви та рекомендації використовуються законодавцем при прийнятті національних законодавчих актів. Таким чином, міжнародно-правові акти, що входять до другої групи, можна умовно назвати уніфікаційними. Не встановлюючи прямо будь-яких загальних норм, вони впливають на розвиток національних законодавств різних країн, наближуючи їх одне до одного і забезпечуючи, таким чином, рівні умови для охорони та захисту прав.

Участь України у міжнародних угодах не тільки дозволяє забезпечити належну охорону прав українських виробників фонограм за кордоном, а іноземних - на території України, але й сприяє подальшому розвитку цивілізованого ринку інтелектуальної власності.

**Другий розділ “Підстави виникнення та обсяг прав виробників фонограм”** складається з трьох підрозділів, у яких окремо розглядаються питання охорони та захисту прав виробників фонограм, міститься аналіз правових норм за законодавством України, завдяки яким встановлюються основні положення стосовно виробників фонограм, їх прав, а також щодо можливості розпорядження правами, визначаються межі правової охорони.

**У підрозділі 2.1. “Поняття фонограми та виробника фонограми”** зазначається, що для цілей дисертаційного дослідження термін “фонограма” використовується як суто юридичний і фактично означає звукозапис, зроблений фізичною або юридичною особою з дотриманням певних юридичних умов, що дозволяє виробнику звукозапису вважатися виробником фонограми та користуватися правовою охороною. Аналізуються наведені у національному законодавстві та міжнародно-правових актах поняття фонограми та виробника фонограми. Розглядається еволюціонування поняття фонограми, пов'язане з розвитком новітніх технологій, розкривається поняття “числове представлення звуків”. Фонограма розглядається як простий або комплексний об'єкт суміжних прав. Виділяються технічні та юридичні структурні компоненти фонограми.

Визначається місце виробника фонограми у ієрархічній структурі інших суб'єктів авторського права та суміжних прав. З цією метою розглядаються відмінності у суб'єктному складі правовласників та структурі прав.

Пропонується визначення виробництва фонограми як дій фізичної або юридичної особи, спрямованих на організаційне та фінансове забезпечення здійснення першого звукозапису будь-яких звуків або виконань на будь-якому матеріальному носії. Дається характеристика поняттям “ініціатива” та “відповідальність” як складовим компонентам у визначенні виробництва фонограми.

Приділяється увага наявності творчої компоненти при створенні фонограм, що містять у своєму складі твори драматичного та недраматичного характеру, та робиться висновок про недостатність надання захисту фонограмі драматичного характеру як об'єкту суміжних прав.

У зв'язку з розвитком системи колективного управління, робиться висновок про занадто “широке” визначення суб'єктів суміжних прав за законодавством України, що дозволяє створювати організації колективного управління фактично користувачам. Пропонується, що зазначене питання може бути вирішено двома шляхами: внесенням відповідних змін до визначення суб'єктів авторського права та суміжних прав або змін до переліку осіб, що можуть засновувати організації колективного управління.

**У підрозділі 2.2. “Система і обсяг прав виробника фонограм”** визначається місце прав виробника фонограм у загальній структурі права.

Робиться висновок про існування двох окремих інститутів: авторського права та суміжних прав, оскільки суміжні права не завжди мають похідний характер від авторського права. Розглядаються функції та принципи інституту суміжних прав.

Запровадження інституту суміжних прав до законодавства України відноситься до 1994 року, що досить “пізно” порівняно з іншими європейськими країнами. До суб'єктів суміжних прав належать виконавці, виробники фонограм, виробники відеограм та організації мовлення. Розглядається питання ієрархічної співвідпорядкованості авторських та суміжних прав. Виробники фонограм займають у цієї ієрархії середню позицію. Категорії правовласників співвідносяться так, що кожна наступна виступає у ролі користувача відносно попередніх.

Виробник фонограми може бути як первинним, так й вторинним суб'єктом права, що впливає з законодавчого визначення фонограми, як звукозапису на відповідному носії виконання або будь-яких звуків, а його місце у ієрархії прав може бути різним в залежності від характеру звуків, зафіксованих у фонограмі. З врахуванням того, що всі учасники можуть діяти тільки у межах прав, що були надані на використання іншого об'єкта, порушення прав на одному з етапів їх передачі призводить до незаконності всього подальшого використання об'єкта. Проте, при існуванні міцної залежності суміжних прав від авторських, припинення авторського права не тягне за собою припинення суміжного права.

Основною метою цивільно-правового регулювання відносин, що виникають у сфері авторського права і суміжних прав, є встановлення балансу інтересів між правовласником, публікою та користувачами. Місце виробника фонограм у цій схемі залежить від того, чи є він первинним суб'єктом права, чи займає місце користувача.

Важливим питанням є момент виникнення прав виробника фонограм. Відповідно до законодавства, саме вироблення фонограми є тим юридичним фактом, що приводить до виникнення прав, причому ніякої реєстрації такого права або здійснення будь-яких інших формальностей не вимагається. Однак слід звернути увагу, що тут йдеться саме про вироблення фонограми, а не простого звукозапису. Таким чином, момент вироблення звукозапису та момент виникнення цивільних прав на фонограму можуть бути рознесені в часі.

Робиться докладний аналіз кожного з майнових прав виробника фонограм, а також розкриваються поняття, що не дістали конкретного визначення у законодавстві, зокрема комерційного прокату та відозміни фонограм.

**У підрозділі 2.3. “Цивільно-правові договори стосовно фонограм та позадоговірні види переходу майнових прав виробників фонограм”** розглядаються загальні питання розпорядження майновими правами виробників фонограм, договірні відносини, що виникають в процесі створення фонограм та при їх подальшому використанні, дається класифікація цивільно-правових договорів та характеристика позадоговірних випадків переходу прав.

Важливість забезпечення можливості реалізації права на розпорядження майновими правами виробниками фонограм зумовлюється декількома причинами.

По-перше, право вільного розпорядження своєю власністю, зокрема інтелектуальною, є одним з найважливіших природних прав людини. Проте слід відмітити, що в країнах пострадянського простору тривалий час суворого державного контролю за використанням творцями результатів своєї творчої діяльності, фактична відсутність свободи договору та інші обмеження призвели до майже повної неврегульованості договірних відносин у сфері суміжних прав, відсутності відповідного досвіду як у правовласників, так й у юристів.

По-друге, можливість вільного розпорядження правами на об'єкти інтелектуальної власності є базою для сталого економічного розвитку та культурного обміну.

Відносини, що виникають в процесі створення та використання фонограм, а також щодо подальшого розпорядження правами на них, регулюються суб'єктами самостійно за допомогою цивільно-правових договорів.

Питання класифікації цих договорів практично не знайшло відображення у сучасній юридичній літературі, проте визначеність його є необхідною підставою для нормального функціонування ринку інтелектуальної власності. Беручи до уваги особливості фонограми як об'єкта суміжних прав, та відповідно до стадій її життєвого циклу,

пропонується виділити три групи цивільно-правових договорів: спрямовані на створення фонограм або про механічне відтворення (виникнення прав); стосовно розпорядження майновими правами виробників фонограм; про колективне управління майновими правами виробників фонограм.

**Третій розділ “Цивільно-правова охорона та захист прав виробників фонограм”** містить три підрозділи, у яких окремо розглядаються способи цивільно-правової охорони та захисту прав виробників фонограм, види порушень та випадки обмеження прав виробників фонограм.

*У підрозділі 3.1. “Способи цивільно-правової охорони та захисту прав виробників фонограм”* поняття “правова охорона” та “правовий захист” розглядаються як різні за змістом.

До способів цивільно-правової охорони прав виробників фонограм належать законодавче закріплення відповідних прав у законодавстві, встановлення законодавчого регулювання певних видів господарської діяльності та приєднання України до відповідних міжнародних угод. Охорона прав виробників фонограм також забезпечується шляхом встановлення законодавством відповідальності за порушення цих прав - цивільної, кримінальної та адміністративної.

Слід зазначити, що майже всі законодавчі акти, що встановлюють охорону прав виробників фонограм, були прийняті вже після набуття Україною незалежності, що, невідмінно, наклало відповідний відбиток на їхній зміст. Завдяки активній законодавчій діяльності протягом останніх років, існуюча сьогодні в Україні система охорони прав виробників фонограм теоретично відповідає міжнародним стандартам. Адже необхідно наголосити, що право, яке не забезпечене адекватним захистом, не має сенсу. Проте надійний та ефективний захист прав виробників фонограм сьогодні не забезпечується.

Проте забезпечення належного захисту прав виробників фонограм фактично має подвійне значення. По-перше, це захист інвестицій, по-друге, захист прав творчої інтелігенції - авторів та виконавців.

Засоби захисту прав кваліфікуються з різних підстав. По-перше, у залежності від залучення до такого захисту органів державної влади, виділяється юрисдикційний та неюрисдикційний захист. По-друге, юрисдикційний захист, в залежності від правових норм, на підставі яких здобувається захист, поділяється на цивільно-правовий, адміністративно-правовий та кримінально-правовий.

*У підрозділі 3.2. “Види порушень прав виробників фонограм”* виділяються основні фактори, що істотно впливають на можливість забезпечення належного рівня охорони та захисту прав та мають бути враховані при підготовці відповідних нормативно-правових актів: юридичний, економічний, соціально-психологічний, технологічний. Юридичний фактор полягає, перш за все, в

недоліках законодавства. Більшість норм, особливо стосовно захисту прав, залишаються декларативними. Економічний фактор можна з впевненістю назвати основним. Світовий досвід свідчить, що прибутки від раціонального використання інтелектуальної власності можуть поповнити державний бюджет майже на третину, а прибутковість “піратського” бізнесу доходить до 400 відсотків. Соціально-психологічний фактор, хоча й не є вирішальним в організації боротьби з порушеннями прав виробників фонограм, все ж таки має відчутний вплив на стан відносин у цій сфері. Технологічний фактор свого часу став причиною виникнення як правової охорони авторського права, так і суміжних прав. Сьогодні його роль залишається двоякою: як засобу зростання масових порушень прав та як “стимулятора” розвитку відповідного законодавства.

Важливим є чітке визначення у законодавстві переліку дій, що становлять порушення авторського права та(або) суміжних прав. В той же час у деяких випадках порушення умов договору можуть співпадати з порушеннями, визначеними у законодавстві. Так, під таким видом порушення, визначеним законодавством як вчинення дій, що створюють загрозу порушення авторського права і (або) суміжних прав, можна розуміти деякі випадки порушення умов договору (наприклад, щодо строків, території тощо). Проте інші порушення умов договору, наприклад щодо строків сплати роялті тощо, можна характеризувати як чисто “договірні” порушення.

Розглядається та робиться аналіз всього переліку правопорушень, наведеного у Законі про авторське право, з урахуванням особливостей охорони та захисту прав виробників фонограм.

**У підрозділі 3.3. “Обмеження майнових прав виробників фонограм”** необхідність обмеження прав виробників фонограм для забезпечення балансу інтересів різних сторін - авторів, виконавців, виробників фонограм, користувачів обґрунтовується із застосуванням математичної моделі Лоткі.

З огляду на те, що більшість фонограм є комплексними об'єктами права, необхідно забезпечити дотримання балансу інтересів всіх правовласників, а також суспільних інтересів. Отже йдеться про необхідність обмеження прав для забезпечення балансу інтересів різних сторін.

З іншого боку, важливою складовою частиною майнових прав виробників фонограм є право на отримання справедливої винагороди. Тому навіть у разі обмеження прав стосовно контролю за використанням фонограм з боку виробників цьому питанню має приділятися особлива увага.

Законодавством передбачено такі види обмеження прав: використання, фіксація, відтворення і доведення фонограм до загального відома без згоди виробника, можливість відтворення в домашніх умовах та вільне використання фонограм, опублікованих з комерційною метою (вичерпання прав). Кожен з цих випадків обмеження прав має певні особливості, зокрема

якщо відтворення фонограм з метою навчання чи наукових досліджень не має обмежень стосовно обсягу, вільне використання творів, у тому числі тих, що включені до фонограм, такі обмеження має. Йдеться або про “короткі уривки” або про “обсяг, виправданий метою”, тобто норма має суб’єктивний оціночний характер. В дослідженні надаються конкретні рекомендації щодо практичного вирішення зазначених питань.

Докладно досліджується питання забезпечення дотримання прав виробників фонограм у разі приватного копіювання в домашніх умовах. Розглядається зарубіжне законодавство з зазначеного питання, особливо у частині розподілу винагороди, а також його відображення у міжнародних угодах. Надаються рекомендації щодо вдосконалення національного законодавства у зазначеній сфері.

**Четвертий розділ “Проблеми охорони та захисту прав виробників фонограм, що виникають у зв’язку з розвитком новітніх технологій”** складається з трьох підрозділів, у ньому розглядаються проблемні питання, що виникли у зв’язку з розвитком новітніх технологій, але не знайшли сьогодні законодавчого вирішення.

*У підрозділі 4.1. “Історія розвитку фонографічної промисловості та виникнення суміжних прав як результат розвитку технологій”* досліджується зв’язок між розвитком новітніх технологій та законодавства щодо охорони та захисту прав виробників фонограм. Доводиться, що виникнення законодавства у сфері авторського права та суміжних прав є прямим наслідком розвитку технологій. В той же час технічний прогрес призвів і до чисельних правопорушень у цій сфері. Очевидним є значне відставання законодавства від розвитку новітніх технологій, наслідком якого є неврегульованість деяких сфер використання фонограм та пов’язаний з цим спалах правопорушень.

Досягненнями у сфері новітніх технологій активно користуються не тільки виробники фонограм, але й правопорушники. При цьому зберігається стійка тенденція витиснення старих форм копіювання та носіїв більш сучасними та досконалішими. Так, за даними IFPI, кількість контрафактної продукції зменшується на аудіокасетах і збільшується на дисках для лазерних систем зчитування, особливо на CD-R. Тому Закон “Про особливості державного регулювання діяльності суб’єктів господарювання, пов’язаної з виробництвом, експортом, імпортом дисків для лазерних систем зчитування” швидко втрачає своє значення для стримування випуску контрафактної продукції. Система нанесення спеціального ідентифікаційного коду також є безсильною, тому що у цьому разі код проставляється на диск без запису, який може бути вироблений цілком легально.

*У підрозділі 4.2. “Особливості цифрових технологій, що впливають на охорону та захист прав виробників фонограм”* розглядаються загальні якості



об'єктів у цифровому форматі, доводиться, що винайдення можливості переведу фонограм з аналогового до цифрового формату відкрило не тільки безмежні можливості для збереження фонограм з технічної точки зору, але й створило передумови для виникнення нової хвилі масових порушень прав їх виробників. До основних особливостей цифрових технологій належать:

1. Легкість відтворення та розповсюдженість засобів для відтворення фонограм у цифровому форматі. Крім того, відтворення об'єктів у цифровому форматі та їх розповсюдження (головним чином, мережею Інтернет) не потребує значних витрат. Часто такі дії пов'язані навіть не з прагненням отримання прибутку. Такий взаємний обмін нелегальною продукцією набув останнім часом загрозливих розмірів, особливо завдяки розповсюдженню систем централізованого файлообміну.

2. Високі якісні характеристики цифрового запису. Звукозапис може бути як вироблений у цифровому форматі, так і переведений у цифровий формат з аналогового. Для надання охорони це не має значення, але зміна формату з метою подальшого тиражування саме у цифровому форматі може мати значний вплив на обсяг тиражу, а отже на прибутки правовласника. Крім того, на відміну від аналогових форм, якість звукозапису у цифровому форматі не знижується з кожною наступною копією.

3. Швидкість та легкість розповсюдження завдяки мережі Інтернет. Звуковий файл у цифровому форматі може бути швидко переданий у деякі точки світу невизначеній кількості осіб.

4. Висока щільність запису інформації. Наприклад, цифровий формат MP3 дає можливість на одному диску для лазерних систем зчитування розміщувати близько 12 годин музики.

Дисертантом виділяються та аналізуються чотири основні позиції правового регулювання мережі Інтернет: природномережева, традиційна, революційна, часткового регулювання та робиться висновок, що найбільш прийнятним є підхід часткового регулювання.

**У підрозділі 4.3. “Охорона та захист прав виробників фонограм у мережі Інтернет”** розглядаються найбільш гострі питання: відсутність єдиного терміну для визначення цифрового середовища; забезпечення доказів при поданні позову про порушення прав у цифровому середовищі; визначення суми позову; визначення місця подання позову; сторони правовідносин, що виникають у мережі Інтернет; визначення суб'єкта правопорушення; забезпечення контролю за використанням фонограм в мережі Інтернет, збору та виплати винагороди; визначення виду використання, до якого належить розміщення фонограм у мережі Інтернет. Зазначені проблемні питання зазнали детального аналізу у дисертаційному дослідженні, на підставі якого зроблені відповідні висновки та рекомендації щодо вдосконалення національного законодавства.

Зазначається, що вищенаведені питання мають бути вирішені з урахуванням теорії часткового правового регулювання мережі Інтернет. Наголошується на слушності існуючої позиції, що не має сенсу проводити такі зміни, що призведуть до збільшення обсягу авторських (і суміжних) прав або введення складної процедури їх здійснення, оскільки це призведе до обмеження прав користувачів Інтернету.

У **Висновках** викладаються найважливіші результати дослідження та висуваються пропозиції щодо реформування права України, зокрема про:

- можливість розділення понять охорони та захисту прав виробників фонограм;
- віднесення виникнення правової охорони прав виробників фонограм в Україні до 1994 року при існуванні необхідності встановлення такої правової охорони вже в радянські часи;
- недостатність норм лише цивільного законодавства для запобігання порушенням прав виробників фонограм;
- необхідність проведення відповідного аналізу та приведення національного законодавства у відповідність до директив ЄС у сфері авторського права та суміжних прав;
- можливість визначення строків охорони прав виробників фонограм з моменту набуття чинності відповідною угодою між виробником звукозапису та правовласником;
- можливість виділення у складі фонограми чотирьох структурних компонентів;
- необхідність звуження кола суб'єктів, що можуть засновувати організації колективного управління;
- можливість розділення авторського права та суміжних прав на два окремих інститути;
- можливість вважати видозміною фонограми внесення до неї таких переробок, як технічного, так і нетехнічного характеру, що змінюють її слухове сприйняття, причому таку зміну можливо сприйняти без застосування додаткових технічних засобів;
- можливість виділення чотирьох основних факторів масових порушень прав виробників фонограм: юридичного, економічного, соціально-психологічного та технологічного;
- необхідність обмеження на законодавчому рівні майнових прав виробників фонограм як необхідної умови забезпечення балансу інтересів авторів та виконавців, виробників фонограм та публіки;
- необхідність вирішення питань, що є принциповими для забезпечення охорони прав виробників фонограм у мережі Інтернет.

## СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ:

1. Ієвіня О.В. Проблеми визначення суб'єктів авторського права та суміжних прав за законодавством України у зв'язку з розвитком системи колективного управління майновими правами //Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 25. - К.: Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2004. - С.386 - 390.

2. Ієвіня О.В. Правове регулювання розміщення фонограм у мережі Інтернет: проблеми та перспективи //Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 26. - К.: Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2004. - С.345 - 350.

3. Ієвіня О.В. Система договірних відносин у сфері створення та використання фонограм //Актуальні проблеми держави і права: Збірник наукових праць. - Одеса: Юридична література, 2004. - Вип. 23 . - С.221 - 228.

## АНОТАЦІЇ

***Ієвіня О.В. Цивільно-правова охорона та захист прав виробників фонограм. - Рукопис.***

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 - цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. - Одеська національна юридична академія, Одеса, 2005.

Досліджуються цивільно-правові аспекти охорони та захисту прав виробників фонограм. Розглядається процес формування та розвитку національного та міжнародного законодавства, пов'язаного з охороною та захистом прав виробників фонограм.

Робиться докладна характеристика фонограми як об'єкта та виробника фонограми як суб'єкта суміжних прав. Визначається система та обсяг прав виробників фонограм, а також досліджується система цивільно-правових договорів, пов'язаних з виникненням та передачею майнових прав виробників фонограм.

Розглядаються способи цивільно-правового захисту прав виробників фонограм, а також дається характеристика видів порушення прав виробників фонограм за законодавством України. Робиться аналіз юридичних, економічних, соціально-психологічних та технологічних факторів цих порушень. Аналізується система обмеження майнових прав виробників фонограм як засіб забезпечення балансу інтересів авторів, виконавців, виробників фонограм, організацій мовлення та користувачів.

Аналізується ситуація, що склалась навколо виробників фонограм у зв'язку з розвитком новітніх технологій. Досліджується історія розвитку

фонографічної промисловості. Визначаються сучасні проблеми правової охорони та захисту прав виробників фонограм, пов'язані з розвитком мережі Інтернет.

**Ключові слова:** інтелектуальна власність, фонограма, виробник фонограми, суміжні права, правова охорона та захист.

**Иевиня О.В. Гражданско-правовая охрана и защита прав производителей фонограмм. - Рукопись.**

Диссертация на соискание научной степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 - гражданское право; гражданский процесс; семейное право; международное частное право. - Одесская национальная юридическая академия, Одесса, 2005.

В диссертации исследуются гражданско-правовые аспекты охраны и защиты прав производителей фонограмм. Рассматривается процесс формирования и развития национального законодательства, связанного с охраной и защитой прав производителей фонограмм. Определяются основные направления его совершенствования и приводятся конкретные рекомендации. Рассматривается процесс гармонизации национального законодательства с международными договорами, стороной которых является Украина. Предлагается классификация международных договоров в сфере охраны и защиты прав производителей фонограмм, определяются направления дальнейшей гармонизации.

Дается подробная характеристика фонограммы как объекта и производителя фонограммы как субъекта смежных прав. Рассматривается внутренняя структура фонограммы и выделяются виды фонограмм в зависимости от содержательной составляющей. Определяется система и объем прав производителей фонограмм, а также место производителей фонограмм среди иных субъектов авторского права и смежных прав. Доказывается, что смежные права являются самостоятельным правовым институтом.

Исследуется система гражданско-правовых договоров, связанных с возникновением и передачей имущественных прав производителей фонограмм. Дается квалификация таких договоров и юридическая характеристика каждого вида. Приводятся рекомендации относительно содержания отдельных видов договоров с учетом требований национального законодательства.

Рассматриваются способы гражданско-правовой защиты прав производителей фонограмм, а также характеристика видов нарушения их прав по законодательству Украины. Выделяются основные факторы (юридические, экономические, социально-психологические и

технологические) таких нарушений и проводится их детальный анализ. С использованием математической модели Лотки доказывается необходимость и анализируется система ограничения имущественных прав производителей фонограмм как способ обеспечения баланса интересов авторов, исполнителей, производителей фонограмм, организаций вещания и пользователей.

Анализируется ситуация, возникшая с охраной и защитой прав производителей фонограмм в связи с развитием новейших технологий. Исследуется история развития фонограммной промышленности, проводится исторический анализ возникновения и развития прав производителей фонограмм. Определяются современные проблемы правовой охраны и защиты производителей фонограмм, связанные с развитием сети Интернет, проводится их детальный анализ и предлагаются рекомендации по решению.

Институт смежных прав является новым для права Украины. В то же время нарушения авторских и смежных прав, связанные, прежде всего, с незаконным копированием и распространением фонограммных продуктов, стали серьезной проблемой, приведшей до включения Украины в Список 301 Офиса торгового представителя США и введения экономических санкций. Таким образом, анализ гражданско-правовых отношений как основного вида отношений что возникают в связи с созданием фонограмм и последующим использованием прав на них, на диссертационном уровне является необходимым и своевременным.

**Ключевые слова:** интеллектуальная собственность, фонограмма, производитель фонограммы, смежные права, правовая охрана и защита.

**lyevinya O.V. Civil protection and defense of the phonogram producers' rights.** - Manuscript.

The dissertation for the receiving the scientific degree of the bachelor of juridical science. Specialty 12.00.03 -civil law, civil procedure, family law, private international law. - Odessa National Juridical Academy, Odessa, 2005.

The main aim of this dissertation is to research civil-legal aspects of the protection and defense of the phonogram producers' rights.

The basic parts of the dissertation include: description of the process of development of national legislation and international treaties, connected with the protection and defense of the phonogram producers' rights; detailed characteristics of phonogram as an object and phonogram's producer as a subject of related rights; phonogram producers' rights system and volume; civil contracts system in the sphere of phonograms' creation and using; methods of phonogram

producers' rights civil-legal protection and defense; detailed characteristics of phonogram producers' rights infringes; system of phonogram producers' rights legal limitation; Internet development and phonogram producers' rights defense and protection.

Dissertation also contains concrete recommendation concerning improvement of national legislation and on practical aspects of the topic.

**Key words:** intellectual property, phonogram, phonogram's producer, related rights, legal protection and defense.